

Audience publique du 21 décembre 2005

Recours formé par Monsieur ..., ...
contre une décision du Conseil de discipline et une décision du ministre des Finances
en matière de discipline

JUGEMENT

Vu la requête inscrite sous le numéro 19981 du rôle et déposée au greffe du tribunal administratif en date du 21 juin 2005 par Maître Monique WATGEN, avocat à la Cour, inscrite au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, au nom de Monsieur ..., ... , demeurant à L-..., tendant à la réformation, sinon à l'annulation d'une décision rendue le 15 mars 2005 par le Conseil de Discipline des Fonctionnaires de l'Etat, sous le N° 4/2005 de son registre, notifiée au requérant le 4 avril 2005, décision par laquelle Monsieur ... s'est vu infliger la peine disciplinaire de la rétrogradation, avec fixation de l'échelon du traitement dans ce nouveau grade à l'échelon de traitement qui précède l'échelon immédiatement inférieur à celui atteint dans le grade supérieur, et le délai dans lequel aucune nouvelle promotion ou aucun nouvel avancement ne pourra intervenir à deux ans, ainsi que d'un arrêté ministériel rendu en date du 1^{er} juin 2005 par le ministre des Finances, notifié au requérant le 7 juin 2005, pris en exécution de la décision du Conseil de Discipline du 15 mars 2005, rétrogradant le requérant au grade de commis, fixant l'échelon de traitement dans ce grade à l'échelon immédiatement inférieur à celui atteint dans le grade supérieur et le délai dans lequel aucune nouvelle promotion ou avancement en traitement ne peut intervenir à deux ans ;

Vu le mémoire en réponse du délégué du Gouvernement déposé au greffe du tribunal administratif en date du 13 octobre 2005 ;

Vu le mémoire en réplique déposé au greffe du tribunal administratif en date du 4 novembre 2005 par Maître Monique WATGEN au nom de Monsieur ... ;

Vu le mémoire en duplique du délégué du Gouvernement déposé au greffe du tribunal administratif en date du 5 décembre 2005 ;

Vu les pièces versées au dossier et notamment les décisions déferées ;

Où le juge-rapporteur en son rapport, ainsi que Maître Monique WATGEN et Monsieur le délégué du Gouvernement Gilles ROTH en leurs plaidoiries respectives à l'audience publique du 12 décembre 2005.

Monsieur ... fit l'objet le 15 décembre 1999 d'un vol de son porte-feuille dans les bureaux de recette de l'administration des Contributions ..., service des poursuites.

Ayant à cette occasion sollicité une indemnisation de son préjudice auprès du ministre des Finances, l'instruction de la demande en remboursement, débutée seulement en octobre 2003 - le dossier afférent ayant apparemment d'abord été classé par erreur « *sans suites* » - révéla que le portefeuille dérobé à Monsieur ... comprenait notamment une carte bancaire émise au nom d'une société ... s.c., société dans laquelle il s'avéra que l'épouse de Monsieur ... détenait 50 % des parts sociales.

Le ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative saisit en date du 30 janvier 2004 le ministre des Finances afin que celui-ci prenne une décision quant à la compatibilité de cette activité avec la fonction de Monsieur ..., de sorte que le ministre des Finances décida, en date du 17 mars 2004, de faire engager des poursuites disciplinaires contre Monsieur ... du chef de la violation du devoir inscrit à l'article 14 (4) de la loi modifiée du 16 mai 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat, ci-après « *le statut général* », en ce que Monsieur ... aurait omis de notifier au ministre de la Fonction Publique l'activité professionnelle exercée par son épouse en tant que gérante de la ... s.c., ainsi que du devoir inscrit à l'article 14 (3) du statut général, en ce que l'intéressé détiendrait par personne interposée des intérêts dans une entreprise soumise au contrôle de l'administration des Contributions directes.

Si Monsieur ... admit lors de l'instruction disciplinaire menée par le commissaire du Gouvernement chargé de l'instruction disciplinaire à son encontre la réalité du manquement causé au devoir inscrit à l'article 14 (4) du statut général, il nia en revanche le reproche tiré d'une violation de l'article 14 (3) du statut général, au motif qu'il ne détiendrait, ni personnellement, ni par le biais de son épouse, un quelconque intérêt dans la société ..., susceptible de compromettre son indépendance en tant que fonctionnaire du bureau des recettes des Contributions.

Le commissaire du Gouvernement clôtura l'instruction en date du 28 septembre 2004 en décidant de transmettre le dossier au conseil de discipline.

Par sa décision rendue à son audience du 15 mars 2005, notifiée à Monsieur ... le 4 avril 2005, le conseil de discipline conclut que les deux manquements au statut reprochés sont établis et prononça à son égard la sanction disciplinaire de la rétrogradation, fixant l'échelon de traitement de Monsieur ... dans ce grade à l'échelon de traitement qui précède l'échelon immédiatement inférieur à celui atteint dans le grade supérieur ainsi que le délai dans lequel aucune nouvelle promotion ou aucun nouvel avancement ne pourra intervenir à deux ans.

Par arrêté du 1^{er} juin 2005, le ministre des Finances mit enfin à exécution les sanctions disciplinaires prononcées par le conseil de discipline.

Par requête inscrite sous le numéro 19981 du rôle et déposée au greffe du tribunal administratif en date du 21 juin 2005, Monsieur ... a fait déposer un recours tendant à la

réformation, sinon à l'annulation de la prédite décision du 15 mars 2005 du conseil de discipline, ainsi que de l'arrêté ministériel du 1^{er} juin 2005 du ministre des Finances.

A l'appui de son recours, le demandeur soulève de prime abord l'irrégularité de la procédure disciplinaire menée par le commissaire de Gouvernement.

Il fait plaider à ce sujet qu'il aurait appartenu au commissaire de Gouvernement de motiver sa décision de saisine du conseil de discipline, et plus particulièrement de motiver son choix opéré de l'autorité qu'il estime compétente eu égard aux circonstances particulières de l'espèce et surtout des circonstances de fait, dénotant le caractère de gravité des faits qui justifie la compétence de l'autorité saisie.

Il estime que cependant en l'espèce le commissaire du Gouvernement n'aurait pas justifié, ni par son rapport d'instruction, ni par un autre document séparé, par application de quels motifs il estime que les faits établis par l'instruction par lui menée seraient à sanctionner par une sanction plus sévère que l'avertissement, la réprimande ou l'amende ne dépassant pas le cinquième d'une mensualité de traitement brute et en quoi la compétence pour prononcer la sanction ne reviendrait qu'au seul conseil de Discipline.

Il reproche encore au commissaire de Gouvernement de pas avoir mené l'instruction disciplinaire avec neutralité et impartialité.

Plus précisément, il reproche au commissaire de Gouvernement d'être un ancien fonctionnaire de la carrière supérieure de l'administration des Contributions directes « *c'est-à-dire de l'administration dont relève le requérant* » et d'avoir eu dans le passé « *certaines intercalations (sic)* » avec Monsieur ..., ces précédents ayant eu « *pour résultat que le commissaire du Gouvernement n'est pas inspiré de bons sentiments à l'égard du requérant* ».

Il relève à ce sujet que le commissaire du Gouvernement aurait étendu son instruction à des faits sortant de sa saisine, à savoir les implications du demandeur dans l'association sans but lucratif ..., le commissaire du Gouvernement étant accusé de s'être obstiné à inclure ce point, pièces à l'appui, dans son rapport d'instruction soumis au conseil de discipline, afin de « *tenter d'influencer négativement ce Conseil contre le requérant et à l'effet de voir sanctionner ce dernier d'une sanction plus sévère* ».

A titre subsidiaire, il conteste que le manquement lui reproché à l'article 14 (3) du statut général soit établi.

Le demandeur reproche à ce sujet au conseil de discipline d'avoir, principalement, conclu que le manquement à l'article 14 (3) du statut serait établi sur base de simples présomptions dégagées tant par le commissaire du Gouvernement que par le conseil de discipline de faits peu pertinents pour apprécier la réalité du manquement reproché, sinon, subsidiairement, d'avoir prononcé une sanction disciplinaire de loin trop sévère par rapport aux faits qui lui étaient soumis, en ce que ces faits manqueraient du caractère de gravité exigé pour les voir sanctionner par la rétrogradation.

Plus précisément, il critique le conseil de discipline pour avoir conclu que le manquement par lui à l'article 14 (3) du statut général serait établi, en se basant non pas sur des faits matériels dont la réalité serait matériellement établie, mais exclusivement sur des présomptions simples.

Il relève qu'il serait cependant de principe que la preuve du manquement à ses devoirs de fonctionnaire doit être établie par l'instruction disciplinaire menée et par des moyens légalement admis et qui sont de nature à établir au-delà de tout doute la matérialité des faits reprochés, et qu'il ne serait pas légalement admissible que le conseil de discipline puisse se baser, pour conclure à la réalité du manquement reproché, sur de simples présomptions.

Il estime par ailleurs que la décision du conseil de discipline ne permettrait pas de déterminer sur quels motifs le conseil s'est fondé pour conclure qu'il a manqué à l'article 14 (3) notamment en quoi l'intérêt de l'administration des Contributions aurait été lésé, directement ou indirectement, par les actes lui reprochés.

Il fait encore plaider que les conditions d'un manquement à l'article 14 (3) du statut général ne seraient pas données en l'espèce. Ainsi, il fait valoir que son épouse, certes associée à raison de 50% dans le capital de la société ..., bien qu'appelée à la fonction de gérante, n'aurait en fait jamais participé à la gestion journalière de la société et que lui-même n'aurait jamais bénéficié d'un quelconque mandat de la part de ladite société à l'effet de disposer des avoirs de la société déposés en comptes bancaires, mais que la présence d'une carte bancaire de la société dans son portefeuille s'expliquerait pour des raisons de sécurité lors d'une sortie privée avec son épouse.

Dans le même ordre d'idées, il souligne que la société ... n'aurait exercé qu'une activité très modique, le bilan de l'année 2003 faisant apparaître, pour l'année concernée, un total des revenus nets de 30.201,83.- € seulement, la part de son épouse n'ayant de surcroît été que de 2.720.- €, ce qui témoignerait du rôle modeste y joué par celle-ci.

Il conteste encore avoir jamais donné des conseils en matière fiscale à son épouse ou à un client de la société, et reproche au conseil de discipline d'avoir « *mal compris ou mal interprété* » ses propos lors de l'audience des plaidoiries.

A titre plus subsidiaire, il estime enfin que la sanction prononcée serait trop sévère par rapport à la gravité des faits lui reprochés.

Il souligne à ce sujet que la sanction lui infligée, à savoir la rétrogradation, constitue la 7^e sanction disciplinaire dans une liste de 10 sanctions en tout, hiérarchisées d'après le degré de gravité des faits à sanctionner.

Au titre de circonstances atténuantes, il relève avoir reconnu tant devant le commissaire du Gouvernement que devant le conseil de discipline, ne pas avoir notifié l'activité professionnelle de son épouse au ministre compétent ainsi que le fait que ce manquement « *peu grave* » n'aurait entraîné aucune conséquence néfaste pour les

intérêts de l'Etat en général et de l'administration des Contributions directes en particulier, mais conteste avoir détenu un intérêt quelconque, par le biais de son épouse, dans la société ..., qui soit de nature à compromettre son indépendance comme fonctionnaire de l'Administration fiscale.

Il estime dès lors, eu égard à la gravité « *peu importante* » des faits lui reprochés, à l'absence de tout préjudice direct ou indirect causé à l'Etat en général ou à l'administration des Contributions directes en particulier et à ses bons antécédents disciplinaires, qu'il conviendrait de retenir la sanction disciplinaire de l'amende à hauteur d'un cinquième du traitement mensuel brut au plus.

Enfin, il justifie son recours en réformation, sinon en annulation, dirigé contre l'arrêté ministériel du 1^{er} juin 2005 par la considération que cette décision est prise en exécution d'une décision du conseil de discipline nulle, sinon mal fondée, qu'il s'imposerait au tribunal de réformer, sinon d'annuler.

Le délégué du Gouvernement, pour sa part, soulève à titre principal l'irrecevabilité du recours dans la mesure où il tend à l'annulation des décisions déferées.

Quant au fond, il oppose au reproche d'irrégularité formulé à l'égard de la procédure d'instruction le fait que la saisine du conseil de discipline s'impose dès lors que le commissaire de Gouvernement estime que les manquements reprochés au fonctionnaire concerné sont susceptibles d'être sanctionnés par une peine qui ne peut être prononcée que par le conseil de discipline, cette décision relevant de l'appréciation discrétionnaire du commissaire du Gouvernement.

En ce qui concerne le moyen du demandeur relatif au défaut de motivation de la décision du commissaire du Gouvernement de saisir le conseil de discipline, il estime que les faits reprochés au demandeur, ainsi que les devoirs statutaires violés, sur base desquels le commissaire du Gouvernement arrive à la conclusion que le conseil de discipline est compétent pour connaître du dossier, ressortiraient à suffisance du rapport d'instruction du 28 septembre 2004.

Quant au reproche adressé au commissaire du Gouvernement d'avoir outrepassé ses compétences et d'avoir mené une instruction partielle, le délégué du Gouvernement rappelle que le commissaire du Gouvernement avait été chargé d'ouvrir une instruction à l'encontre de Monsieur ... sur des faits susceptibles d'être contraires à l'article 14 (3) et (4) du statut général. Or, dans la mesure où il était apparu que le demandeur était secrétaire d'une association et qu'il pouvait disposer des fonds de cette association, il serait normal que le commissaire du Gouvernement ait demandé des précisions à ce sujet, de sorte qu'il ne saurait être considéré comme ayant outrepassé ses compétences.

Il estime par ailleurs qu'il n'existerait aucun élément dans le dossier qui permettrait de conclure à la partialité du commissaire du Gouvernement chargé de l'instruction disciplinaire.

En ce qui concerne le manquement à l'article 14 (3) du statut général tel que retenu à charge du demandeur, le délégué du Gouvernement relève qu'il serait établi que l'épouse du demandeur était propriétaire de la moitié des parts sociales et exerçait également la fonction de gérante de la société, pour en conclure qu'elle disposait donc d'une très grande influence sur l'administration et la gestion de cette société et que par l'intermédiaire de son épouse, le demandeur avait « *forcément* » un certain intérêt dans cette société, par ailleurs soumise au contrôle de l'administration des Contributions directes et qui donnait des conseils en matière fiscale.

Il insiste sur le fait qu'en l'espèce, la prise d'intérêt par personne interposée n'était pas seulement constituée par une prise de participation financière, étant donné que l'épouse du demandeur détenait non seulement la moitié des parts sociales, mais exerçait également la fonction de gérante de ladite société et que son influence était dès lors telle que le risque de conflit d'intérêts était inévitable, d'autant plus que le siège de la société se trouvait au domicile conjugal des époux

En ce qui concerne la gravité des faits, le délégué du Gouvernement maintient que le demandeur aurait essayé de cacher ce conflit d'intérêts en ne déclarant pas au ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative l'activité professionnelle de son épouse, obligation que tout fonctionnaire est censé connaître. En outre, son épouse n'aurait cessé sa fonction de gérante et cédé ses parts sociales qu'au moment où le demandeur se serait vu notifier l'ouverture d'une instruction disciplinaire à son encontre.

Enfin, il conteste que le conseil de discipline aurait retenu une conclusion qui ne correspond pas à la réalité des faits, et estime que ce « *reproche gravissime* » serait dénué de tout fondement, alors que le conseil, à la suite de l'audition du demandeur, a retenu à juste titre que celui-ci avait admis avoir donné des conseils en matière fiscale à son épouse, le contraire serait d'ailleurs difficilement crédible.

Il en conclut que les faits reprochés au demandeur ainsi que leur gravité seraient donc établis, de sorte que le conseil de discipline aurait décidé à bon droit que le demandeur avait violé l'article 14, paragraphes 3 et 4 du statut général, la peine disciplinaire de la rétrogradation étant par ailleurs justifiée et adéquate.

Le demandeur, dans son mémoire en réplique, amplifie son argumentation.

Il souligne notamment que le commissaire du Gouvernement, en saisissant le conseil de discipline, n'aurait pas « *fait allusion dans sa décision à un motif particulier justifiant que les manquements reprochés, à les supposer établis, seraient de nature à être sanctionnés par une peine disciplinaire plus sévère que l'avertissement, la réprimande ou l'amende ne dépassant pas le cinquième du traitement brut* ».

Il maintient son reproche de partialité à l'encontre du commissaire du Gouvernement, et estime que le fait que lors de son premier interrogatoire le commissaire du Gouvernement l'aurait tutoyé prouverait que les deux se connaissaient et s'étaient trouvés dans une relation professionnelle antérieure. Il souligne encore être affecté au service des poursuites de l'administration des Contributions ... et avoir été, en cette fonction, soumis à l'autorité hiérarchique de la direction de l'Administration, dont

l'actuel commissaire du Gouvernement relevait auparavant.

Enfin, il affirme avoir été amené, à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, à exercer des poursuites à l'encontre d'un bon ami du commissaire du Gouvernement et que ce dernier serait intervenu en vain pour empêcher ces poursuites, de sorte qu'il aurait « *gardé des ressentiments à l'encontre du recourant* ».

Il estime en guise de conclusion que l'instruction disciplinaire menée par le commissaire du Gouvernement aurait pour ces raisons manqué de l'impartialité requise par la loi, « *en ce que les devoirs de l'instruction disciplinaire ont été menés par le Commissaire à l'instruction ... avec un esprit de « revanche » ou dans l'optique de trouver une occasion d'infliger une sanction « légale » à l'intéressé ...* ».

Le délégué du Gouvernement résiste à cette argumentation dans son mémoire en duplique en soulignant notamment que l'actuel commissaire du Gouvernement ni n'appartenait en tant qu'attaché de Gouvernement – et non comme allégué « conseiller de direction » - à la direction de l'administration du demandeur, ni n'avait eu le demandeur sous son autorité, qui relevait en tout état de cause de l'autorité d'autres fonctionnaires de la carrière supérieure appartenant au niveau directorial, et que les manquements imputés au demandeur auraient gravement nui à l'image du service dont il relève et seraient susceptibles d'ébranler fondamentalement le crédit légitime des administrés de ce service, de sorte que la saisine du conseil de discipline se serait imposée. Il relève par ailleurs à ce sujet que les faits reprochés au demandeur, compte tenu de leur gravité, ont également été déférés au Parquet.

Après avoir pris position par rapport au reproche de partialité adressé au commissaire du Gouvernement, le délégué du Gouvernement relève, quant au manquement à l'article 14 (4) du statut général, que « *le fait, pour l'épouse d'un fonctionnaire de l'administration des Contributions de prêter du conseil fiscal à titre professionnel, constitue déjà en soi une situation où toute personne présentant un minimum de déontologie personnelle aurait dû conclure par elle-même à la possibilité d'un conflit d'intérêt à soumettre à l'appréciation de sa direction* », et, en ce qui concerne le manquement à l'article 14 (3) du statut général, que les faits établis en cause, à savoir la participation de l'épouse du demandeur à hauteur de 50 % dans une société dont l'objet consiste notamment à donner des consultations en matière fiscale, société dont l'épouse était de surcroît co-gérante, seraient en-soi suffisants pour conclure à l'existence d'une confusion d'intérêts par essence inconciliable avec la fonction du demandeur.

Il relève encore que le demandeur s'est refusé à fournir une attestation des banques concernées pour établir qu'il n'était à aucun moment habilité à effectuer des opérations sur les comptes de la société

Quant à la recevabilité :

Le demandeur a fait déposer un recours tendant à la réformation, sinon à l'annulation de la décision du 15 mars 2005 du conseil de discipline ainsi que de l'arrêté

ministériel du 1^{er} juin 2005 du ministre des Finances, indiqué comme ayant été pris en exécution de la prédite décision du conseil de discipline.

En effet, conformément à l'article 52 du statut général, *« l'autorité de nomination est tenue d'appliquer la sanction disciplinaire conformément à la décision du conseil de discipline »*.

Il s'ensuit que la décision, ainsi qualifiée par la loi, de l'autorité de nomination, en l'espèce le ministre des Finances, est, nonobstant sa dénomination, dépourvue de tout caractère décisoire dans le chef du ministre compétent, celui-ci étant légalement tenu d'appliquer la décision du conseil de discipline, et ne constitue qu'un acte d'exécution non susceptible de recours, de sorte que le recours est à déclarer irrecevable dans la mesure où il est dirigé contre l'arrêté ministériel du 1^{er} juin 2005.

En ce qui concerne la décision du conseil de discipline du 15 mars 2005, force est de constater que l'article 54 (2) du statut général prévoit contre les décisions du conseil de discipline un recours au tribunal administratif qui statue comme juge du fond, de sorte que le tribunal est compétent pour connaître du recours en réformation introduit en ordre principal.

Le recours en réformation, non autrement critiqué sous ces aspects, est également recevable pour avoir été introduit suivant les formes et délai prévus par la loi ; le recours en annulation introduit en ordre subsidiaire est partant irrecevable.

Quant au moyen de nullité de la procédure d'instruction pour défaut de motivation de la décision de saisine du conseil de discipline :

Aux termes de l'article 56 (5) du statut général,

« lorsque l'instruction disciplinaire est terminée, le commissaire du Gouvernement prend une des décisions suivantes :

- a) il classe l'affaire lorsqu'il résulte de l'instruction que le fonctionnaire n'a pas manqué à ses devoirs ou qu'il estime que l'application d'une sanction n'est pas indiquée ;*
- b) il transmet le dossier au ministre du ressort lorsqu'il est d'avis que les faits établis par l'instruction constituent un manquement à sanctionner de l'avertissement, de la réprimande ou de l'amende ne dépassant pas le cinquième d'une mensualité brute du traitement de base ;*
- c) il transmet le dossier au Conseil de discipline lorsqu'il estime que les faits établis par l'instruction constituent un manquement à réprimer par une sanction plus sévère que celles mentionnées sous b) »*.

Il convient de prime abord de relever que la décision du commissaire du Gouvernement de saisir le conseil de discipline constitue une décision purement préparatoire par rapport à la décision que le conseil de discipline sera le cas échéant amené à prendre dans le cadre de ses attributions, décision qui sera exécutoire et susceptible de recours de la part du fonctionnaire concerné.

En tant que telle, cette décision préparatoire et intermédiaire de la procédure disciplinaire ne tombe pas dans le champ d'application de l'article 6 du règlement grand-ducal du 8 juin 1979 relatif à la procédure à suivre par les administrations relevant de l'Etat et des communes, qui impose la motivation formelle des décisions lorsque celles-ci refusent de faire droit à la demande de l'intéressé, révoquent ou modifient une décision antérieure - sauf si elles interviennent à la demande de l'intéressé et qu'elles y font droit, interviennent sur recours gracieux, hiérarchique ou de tutelle ou encore lorsqu'elles interviennent après procédure consultative, lorsqu'elles diffèrent de l'avis émis par l'organisme consultatif ou lorsqu'elles accordent une dérogation à une règle générale.

Force est encore de constater que l'article 56 du statut général ne prévoit pas d'obligation de motivation formelle de la décision de saisine du conseil de discipline.

Enfin, contrairement aux affirmations du demandeur, le tribunal relève encore que le rapport d'instruction du commissaire du Gouvernement et sa conclusion, à savoir la décision de saisir le conseil de discipline, sont suffisamment motivés en ce que les faits reprochés au demandeur y sont indiqués avec précision - tout comme d'ailleurs les faits non retenus à sa charge - ainsi que la qualification en droit de ces reproches.

Force est encore de constater que le commissaire du Gouvernement y indique estimer que les faits établis par l'instruction constituent « *des manquements à réprimer par une sanction plus sévère que l'avertissement, la réprimande ou l'amende ne dépassant pas le cinquième d'une mensualité brute du traitement de base* », de sorte à transmettre le dossier au conseil de discipline.

Si le demandeur estime néanmoins qu'il aurait appartenu au commissaire du Gouvernement de justifier sa décision par rapport à la gravité des manquements reprochés, le tribunal relève pour sa part, outre le fait qu'aucune disposition légale ou autre n'impose une telle obligation, que le commissaire du Gouvernement a retenu que les faits reprochés à Monsieur ... sont *per se* – sans qu'il ne soit nécessaire de relever des circonstances aggravantes au-delà de la constatation du simple fait matériel, objectif, du non-respect des devoirs imposés par l'article 14 (3) et (4) du statut général – susceptibles de donner lieu à des sanctions plus sévères « *que l'avertissement, la réprimande ou l'amende ne dépassant pas le cinquième d'une mensualité brute du traitement de base* », de sorte que la décision critiquée est justifiée à suffisance.

Enfin, et à titre superfétatoire, il y a encore lieu de relever que le prétendu défaut de motivation n'a pas été de nature à porter le cas échéant préjudice au demandeur, et ce contrairement à ce que ce dernier a fait plaider, en ce sens que la saisine du conseil de discipline ne lie pas ce dernier en ce qui concerne la sanction à prononcer, le conseil de discipline restant libre de prononcer l'une des différentes sanctions prévues à l'article 47 du statut général, voire de disculper le fonctionnaire des reproches retenus par le commissaire du Gouvernement.

Le commissaire du Gouvernement a partant indiqué de manière détaillée et circonstanciée les motifs en droit et en fait sur lesquels il s'est fondé pour justifier sa décision de saisir le conseil de discipline, de sorte que le moyen afférent du demandeur est à rejeter.

Quant au moyen de nullité de la procédure d'instruction pour défaut de neutralité et d'impartialité du commissaire du Gouvernement :

S'il échet d'une manière générale d'assurer que l'enquête disciplinaire soit conduite par une personne compétente dont l'impartialité ne soit pas contestable, l'agent enquêteur, chargé de l'instruction de l'affaire disciplinaire, devant être impartial d'un point de vue subjectif, en ce qu'il ne doit pas avoir procédé à des prises de position de nature à préjuger du résultat de la procédure disciplinaire, ainsi que d'un point de vue objectif, ledit enquêteur ne pouvant pas être soupçonné de partialité, encore faut-il que des reproches mettant en cause l'objectivité de cet agent reposent sur des éléments précis présentant un minimum de sérieux.

Or en l'espèce le tribunal se doit de relever que le demandeur, hormis des affirmations non autrement étayées, se borne à avancer, en tant que fait matériel vérifiable par le tribunal, que le commissaire du Gouvernement a autrefois, c'est-à-dire avant sa nomination en tant que commissaire, appartenu à la même administration que lui, fait ne permettant cependant pas de retenir à lui seul un quelconque soupçon de partialité dans le chef du commissaire du Gouvernement.

Le tribunal ne saurait encore en aucun cas admettre que le seul fait d'avoir tuteuré le demandeur lors de l'instruction – fait d'ailleurs non prouvé, ou encore d'avoir enquêté sur les éventuelles implications du demandeur dans une association sans but lucratif, fait d'ailleurs expressément non retenu à charge du demandeur, puissent raisonnablement être retenus comme indice de la partialité du commissaire du Gouvernement. En particulier, en ce qui concerne ce dernier reproche, il résulte du dossier que le demandeur détenait dans son porte-feuille, outre des cartes bancaires de la société civile ..., une carte bancaire établie au nom d'un tiers qui s'est avéré avoir donné procuration au demandeur pour accéder au compte d'une association sans but lucratif dénommée Il ne saurait dès lors être reproché au commissaire du Gouvernement, chargé d'enquêter – à charge et à décharge – au sujet d'un manquement au devoir de désintéressement reproché au demandeur, d'avoir enquêté sur cette situation, pour finalement ne pas la retenir à charge du demandeur.

Le moyen tiré du prétendu défaut d'impartialité et d'objectivité du commissaire du Gouvernement est dès lors à écarter.

Quant au manquement à l'article 14 (3) du statut général :

L'article 14 (3) du statut général dispose que *« il est interdit au fonctionnaire d'avoir un intérêt quelconque, par lui-même ou par personne interposée, sous quelque dénomination et sous quelque forme juridique que ce soit, dans une entreprise soumise*

au contrôle de son administration ou service, ou en relation avec son administration ou service ».

Cette disposition instaure, de manière rigoureuse, l'obligation à charge de tout fonctionnaire d'éviter tout conflit d'intérêts, le conflit d'intérêts étant lié aux situations dans lesquelles le fonctionnaire a un intérêt personnel suffisant pour que celui-ci l'emporte, ou risque de l'emporter, sur l'intérêt public en vue duquel il exerce ses fonctions. La notion de conflit d'intérêts est, de fait, très large. Il suffit, pour qu'il y ait conflit d'intérêts, d'une situation de conflit potentiel, d'une possibilité réelle, fondée sur des liens logiques et que l'intérêt personnel, qu'il soit pécuniaire ou moral, soit préféré à l'intérêt public. Il n'est donc pas nécessaire que le fonctionnaire ait réellement profité de sa charge pour servir ses intérêts ou qu'il ait contrevenu aux intérêts de l'administration publique. Le risque d'un tel conflit d'intérêts est suffisant puisqu'il peut mettre en cause la crédibilité de l'administration publique.

En d'autres termes, cet article instaure, d'ailleurs à l'instar de l'article 245 du code pénal qui vise le délit d'ingérence, une interdiction qui érige en manquement quasi objectif le simple fait matériel de l'ingérence, en absence même de tout préjudice et de toute intention dolosive dans le chef de l'agent. Le législateur a en effet voulu que le fonctionnaire soit à l'abri même du plus léger soupçon de trafic personnel et que l'exercice des fonctions publiques soient au-dessus de tout soupçon d'immixtion, d'ingérence ou de malversation. Aussi, dans le souci d'extirper tout abus et même la seule possibilité d'un abus, le législateur a visé tout intérêt quelconque, matériel ou moral, si faible soit-il (voir en ce qui concerne l'article 245 du code pénal, Cour supérieure de justice, 5 janvier 1977, Pas. 23, p.487).

Par ailleurs, les entreprises dans lesquelles une prise d'intérêts est interdite sont celles qui sont soumises au contrôle de l'administration ou du service d'appartenance des fonctionnaires ou en relation avec cette administration ou ce service et non pas seulement les entreprises soumises au contrôle personnel des fonctionnaires ou en relation directe avec eux.

En l'espèce, il est établi, en particulier par les statuts de la société ..., que l'épouse de Monsieur ... détenait de septembre 1996 à avril 2004 50 % des parts sociales de ladite société et qu'elle y exerçait la fonction de co-gérante, les statuts précisant par ailleurs que la société est valablement engagée par la signature d'une seule des gérantes.

Il résulte encore des mêmes statuts que l'objet de la société en question portait notamment sur des services et des consultations dans les domaines fiscaux et administratifs et qu'elle était domiciliée au domicile même du demandeur.

Il s'ensuit que le demandeur avait créé jusqu'en avril 2004 pour le moins l'apparence d'un intérêt indirect, par l'intermédiaire de son épouse dans la société ..., qui est non seulement soumise, à l'instar de toute société, au contrôle de l'administration d'attache du demandeur, mais qui se trouve encore par son objet statutaire et les services

offerts, en relation directe avec cette même administration, de sorte que le manquement à l'article 14 (3) du statut général est en l'espèce objectivement établi.

En présence de ces éléments objectifs constatés par le tribunal, il est indifférent de savoir si l'épouse du demandeur a ou non effectivement exercé le mandat de gérante lui confié, ou encore de savoir si, et dans quelle mesure, le demandeur et son épouse ont tiré un avantage pécuniaire de cette situation, voire si le demandeur lui-même bénéficiait d'un accès direct aux comptes de la société ou s'il a ou non donné des conseils ou renseignements d'ordre fiscal à la société ou aux clients de celle-ci.

De même, les moyens échangés de part et d'autres quant au préjudice effectif causé par le manquement retenu à charge du demandeur ne sont pas pertinents, la seule possibilité d'un préjudice, notamment d'une atteinte à la crédibilité de son administration, étant suffisante.

Il résulte de ce qui précède que c'est à bon droit que le conseil de discipline a retenu dans sa décision telle que déférée au tribunal que le manquement du demandeur à l'article 14 (3) est établi.

Quant à la disproportionnalité de la sanction par rapport à la gravité des faits :

Il y a de prime abord lieu de relever que la sanction infligée ne repose pas sur le seul manquement à l'article 14 (3) du statut général, mais encore sur la violation par le demandeur de satisfaire à l'obligation inscrite à l'article 14 (4) du statut général lui imposant de notifier au ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative toute activité professionnelle exercée par son conjoint.

Le tribunal tient par ailleurs à souligner qu'il ne partage pas l'appréciation faite par le demandeur de la gravité des manquements retenus à sa charge.

En effet, le manquement avéré à l'obligation imposée par l'article 14 (3), loin de revêtir un caractère négligeable, constitue, au contraire, un manquement à l'une des obligations essentielles et fondamentales des fonctionnaires, susceptible de mettre gravement en cause l'intégrité et la crédibilité de l'administration.

Le tribunal tient tout particulièrement à souligner que ce manquement, considéré au plan pénal comme délit contre l'ordre public, est susceptible, conformément à l'article 425 du code pénal, d'entraîner un emprisonnement de six mois à cinq ans, et d'une amende de 500 euros à 125.000 euros, ainsi que, le cas échéant de l'interdiction du droit de remplir des fonctions, des emplois ou offices publics, ce qui atteste, à suffisance, du caractère de gravité attribué par le législateur à ce manquement.

La sanction de la rétrogradation telle que retenue par le conseil de discipline tient dès lors adéquatement compte des faits retenus à charge du demandeur et de leur gravité intrinsèque.

Cette conclusion ne saurait être énervée par l'affirmation du demandeur qu'il serait « *connu que très peu de fonctionnaires luxembourgeois connaissent l'existence du devoir à leur charge de notifier au ministre de la Fonction publique l'activité professionnelle de leur conjoint* », étant donné que l'obligation imposée par l'article 14 (4) du statut général, loin de constituer une quelconque disposition obscure et tombée en désuétude, constitue au contraire l'un des éléments fondamentaux de l'obligation générale de probité s'imposant à tout fonctionnaire, de sorte que l'ignorance de cette règle, loin de constituer une cause générale d'exonération, doit être considérée comme une faute dans le chef des fonctionnaires en question.

Force est encore de constater que la sanction de la rétrogradation telle que prévue par l'article 47 (7) du statut général peut consister non seulement, comme en l'espèce, dans le classement du fonctionnaire sanctionné au grade immédiatement inférieur à son ancien grade avant la rétrogradation, mais encore dans son classement au grade précédant le grade immédiatement inférieur.

De même, le délai dans lequel aucune nouvelle promotion ou aucun nouvel avancement ne peut intervenir peut, aux termes du prédit article 47 (7), s'étendre jusqu'à une période de cinq années, c'est-à-dire à une période beaucoup plus longue que celle infligée au demandeur.

Il s'ensuit que le conseil de discipline, en n'appliquant pas les sanctions maximales prévues en cas de rétrogradation, a encore adéquatement tenu compte de la situation personnelle du demandeur, et en particulier de sa fonction et de ses antécédents, de sorte que la sanction de la rétrogradation telle qu'infligée au demandeur, si elle peut être considérée comme sévère, mais en adéquation avec la gravité des faits retenus contre le demandeur, ne saurait en revanche pas être considérée comme exagérée ou disproportionnée.

Le moyen tiré du caractère disproportionné de la sanction est dès lors à écarter.

Il se dégage partant de l'ensemble des considérations qui précèdent que le recours formé par le demandeur est à rejeter comme n'étant pas fondé.

Par ces motifs,

le tribunal administratif, première chambre, statuant contradictoirement ;

déclare le recours irrecevable dans la mesure où il dirigé contre l'arrêté ministériel du 1^{er} juin 2005 ;

pour le surplus, reçoit le recours en réformation en la forme ;

au fond le dit non justifié ;

partant en déboute ;

déclare le recours en annulation irrecevable ;

condamne le demandeur aux frais.

Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique du 21 décembre 2005 par :

Mme Lenert, premier juge,

Mme Lamesch, juge,

M. Sünner, juge,

en présence de M. Schmit, greffier en chef.

s. Schmit

s. Lenert